

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 czerwca 2008r. Sąd Okręgowy w Warszawie - Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów

w składzie:

Przewodniczący: SSO Urszula Wilk

Protokolant: apl. radcowski Katarzyna Klonowska

po rozpoznaniu w dniu 10 czerwca 2008r., w Warszawie na rozprawie

sprawy z odwołania (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w T.

przeciwko Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki

o udzielenie koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej na skutek odwołania (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w T. od decyzji Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 15 października 2007r. Nr OKR- (...) (...) (...)

I. Oddala odwołanie.

II. Zasądza od (...) Sp. z o.o. w T. na rzecz Skarbu Państwa - Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki kwotę (...) zł (...) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

W dniu 15 października 2007 r. Prezes Urzędu Regulacji Energetyki wydał decyzję znak: OKR - (...) - 33 (7)/ (...), w której, wskazując jako podstawę prawną art. 35 ust. 3 w związku z art. 9d ust. 1 i 2 oraz art. 30 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. - Prawo energetyczne, odmówił (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. udzielenia koncesji na wykonywanie działalności gospodarczej polegającej na wytwarzaniu energii elektrycznej w źródle wytwarzającym energię elektryczną w kogeneracji.

W uzasadnieniu od niniejszej Decyzji Prezes URE, w oparciu o art. 9d ust.1 pkt 1 i 2 ustawy - Prawo energetyczne konkludował, że w świetle wymogów określonych w przepisach, na których opierał się przy jej wydawaniu, nie jest możliwe udzielenie Powodowi koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej w kogeneracji, bowiem działalność ta jest inna niż wynikająca z zadań Powoda jako operatora systemu dystrybucyjnego gazowego.

Odwołanie od Decyzji z dnia 15 października 2007 r. wniósł Powód - (...) Spółka zoo w T.. W odwołaniu Powód zarzucił wydanej Decyzji naruszenie następujących przepisów prawa:

- art. 33 w zw. z art. 9d ustawy - Prawo energetyczne: przez niewłaściwą wykładnię, wskutek czego Prezes URE miał - według Powoda - bezzasadnie odmówić Spółce przyznania wnioskowanej koncesji,
- art. 107 § 3 oraz art. 11 Kodeksu postępowania administracyjnego w zw. z art. 30 ustawy Prawo energetyczne, polegającego na niewłaściwym -według Powoda - zastosowaniu wskutek czego organ miał nie wyjaśnić istotnych okoliczności uzasadniających odmowę przyznania koncesji.

Powód wnosił o zmianę zaskarżonej decyzji w całości i wydanie orzeczenia o udzieleniu koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej w źródle wytwarzającym energię elektryczną w kogeneracji, ewentualnie Powód wnosił o uchylenie zaskarżonej Decyzji w całości.

W uzasadnieniu odwołania Powód wskazywał, że ustawa z dnia 4 marca 2005 roku o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska, która wprowadziła do ustawy Prawo energetyczne art. 9d, miała głównie na celu dostosowanie przepisów Prawa Energetycznego do dyrektyw Parlamentu Europejskiego i Rady Unii Europejskiej: Dyrektywy 2003/54/WE z dnia 26 czerwca 2003 roku dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającej dyrektywę 96/92/WE (Dz.Urz.L 176 15.07.2003); Dyrektywy 2003/55/WE z dnia 26 czerwca 2003 roku dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego gazu ziemnego i uchylającej dyrektywę 98/30/WE (Dz. Urz. L 176 15.07.2003) oraz rozporządzenia nr 1228/2003/WE w sprawie warunków dostępu do sieci elektroenergetycznych przy transgranicznym obrocie energią elektryczną. Powód podnosił, że jednym z głównych celów wyżej wymienionych Dyrektyw, określonym w ich Preambulach jest poprawa warunków do rozwoju konkurencji w wyniku łatwiejszego dostępu do sieci gazowych i elektroenergetycznych zarówno przesyłowych, jak i dystrybucyjnych dla podmiotów działających na rynkach konkurencyjnych gazu ziemnego i energii elektrycznej w poszczególnych krajach członkowskich UE oraz w skali europejskiej. Powód wskazywał również, że innym ważnym celem powołanych Dyrektyw było wyeliminowanie trudności w uzyskiwaniu dostępu do sieci przez niezależnych sprzedawców w niektórych krajach Unii.

Według Powoda przyjęta przez Prezesa URE interpretacja była skrajnie niekorzystna dla Spółki, oraz pozostawała w sprzeczności z celami ustawy nowelizującej z dnia 4 marca 2005 roku o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska.

Powód wywodził, że celem ustawy nowelizującej, było wdrożenie wymienionych powyżej Dyrektyw oraz, że: „w żadnym wypadku nie wynika z nich by Komisja Europejska oczekiwała od państw członkowskich wprowadzenia restryktywnych ograniczeń w prowadzeniu działalności gospodarczej, a za takie bez wątplenia należy uznać uniemożliwienie operatorowi systemu dystrybucyjnego w gazownictwie pozyskiwania energii elektrycznej z kogeneracji”.

Powód zwracał uwagę, że złożony przez niego wniosek o udzielenie koncesji dotyczył „wytwarzania energii elektrycznej w kogeneracji”, który według niego: w żaden sposób nie wpływa na działalność Powoda jako operatora systemu dystrybucyjnego gazowego. Udzielenie koncesji i prowadzenie przez Spółkę działalności objętej wnioskiem zdaniem powoda w żaden sposób nie narusza postanowień dyrektywy numer 2003/54/WE z dnia 26 czerwca 2003 roku ani tym bardziej Dyrektywy 2003/55/WE z dnia 26 czerwca 2003 roku, nie jest też sprzeczne z Prawem energetycznym. Powód podkreślał, że Spółka w dalszym ciągu zachowa niezależność organizacyjną i prawną, która wymagana jest przez ustawę. Powód wskazywał także, że w jego ocenie przyjęta przez Prezesa URE wykładnia Prawa energetycznego stoi w sprzeczności z Dyrektywą 2004/7WE Parlamentu Europejskiego i Rady Unii Europejskiej z dnia 11 lutego 2004r. w sprawie wspierania kogeneracji w oparciu o zapotrzebowanie na ciepło użytkowe.

Powód (...) wskazywał również, że nie jest zintegrowany pionowo z dystrybutorami lub sprzedawcami energii elektrycznej i powinien mieć pełną swobodę prowadzenia działalności w zakresie produkcji energii elektrycznej, Powód podkreślał, że działalność (...) Sp. z o.o. w T. w ramach kogeneracji ma stanowić jedynie działalność o charakterze ubocznym, bez wpływu na działalność podstawową, a więc pełnienie funkcji operatora systemu dystrybucyjnego gazowego.

W odwołaniu Powód wskazywał również, że sporządzone przez Prezesa URE uzasadnienie zaskarżonej decyzji nie odpowiada wymogom wynikającym z przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego i wskazywał na naruszenie art. 107 Kodeksu postępowania administracyjnego, zgodnie z którym prawidłowe uzasadnienie decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej (uzasadnienie faktyczne), a także wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji, z przytoczeniem przepisów prawa (uzasadnienie prawne).

Powód powoływał się na wyrażoną w art. 11 Kodeksu postępowania administracyjnego zasadą przekonywania, która zobowiązuje organy administracji publicznej do dołożenia szczególnej staranności w uzasadnieniu swoich rozstrzygnięć, i która to zasada miała być według Powoda naruszona w niniejszym postępowaniu przez Prezesa URE.

W odpowiedzi na odwołanie, Prezes URE podtrzymał swoje stanowisko zawarte w zaskarżonej Decyzji z dnia 15 października 2007 r., znak: (...) (...) (...) (...), stwierdził, że nie znalazł podstaw do zmiany Decyzji i wniósł o oddalenie odwołania Powoda.

Sąd ustalił, co następuje:

Powód - (...) Sp. z o.o. z siedzibą w T. posiada koncesję na dystrybucję paliw gazowych (bezsporne) i na wniosek Powoda, decyzją Prezesa URE z dnia 30 czerwca 2007 r., znak: (...) (...) (...), Powód został wyznaczony, na podstawie art. 9h ustawy -Prawo energetyczne, na operatora systemu dystrybucyjnego gazowego na okres od dnia 1 lipca 2007 r. do dnia 30 czerwca 2008 r. na obszarze określonym w koncesji na dystrybucję paliw gazowych z wyłączeniem zlokalizowanych na tym obszarze sieci dystrybucyjnych, za których ruch jest odpowiedzialny inny operator systemu dystrybucyjnego gazowego lub operator systemu połączonego gazowego wyznaczony w trybie art. 9h ustawy - Prawo energetyczne (k. 16-21 akt administracyjnych).

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w T. wystąpił w dniu 3 lipca 2007 r. do Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z wnioskiem, uzupełnionym pismami: z dnia 10 sierpnia 2007 r. oraz z dnia 20 września 2007 r., o udzielenie koncesji na wytwarzanie energii elektrycznej w źródle wytwarzającym energię elektryczną w kogeneracji (k. 1-2 oraz 23-28 akt administracyjnych).

W odpowiedzi na powyższy wniosek Prezes URE przedmiotową Decyzją odmówił Powodowi udzielenia koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej, polegającej na wytwarzaniu energii elektrycznej w źródle wytwarzającym energię elektryczną w kogeneracji (k. 29-31 akt administracyjnych).

Powodowa Spółka nie jest zintegrowana pionowo z wytwórcami energii elektrycznej, ponieważ jest operatorem systemu gazowego i spółka dominująca również jest sprzedawcą paliwa gazowego (oświadczenie pełnomocnika powoda złożone na rozprawie 10.06.2008r.).

Sąd zważył co następuje:

Brak podstaw do uwzględnienia odwołania.

Przepisy art. 9d ust. 1 i 2 ustawy - Prawo energetyczne określają wymogi, które operator systemu dystrybucyjnego gazowego, czyli Powód, ma obowiązek spełniać.

Zgodnie z treścią art. 9d ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy - Prawo energetyczne, operator systemu przesyłowego, operator systemu dystrybucyjnego i operator systemu połączonego, będący w strukturze przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo, powinni pozostawać pod względem formy prawnej i organizacyjnej oraz podejmowania decyzji niezależni od innych działalności niezwiązanych z: przesyłaniem, dystrybucją lub magazynowaniem paliw gazowych lub skraplaniem gazu ziemnego albo przesyłaniem lub dystrybucją energii elektrycznej.

Zgodnie z art. 9d ust. 2 pkt 1 ustawy - Prawo energetyczne w celu zapewnienia niezależności operatorów, o których mowa w ust. 1 tego artykułu, muszą być spełnione łącznie następujące kryteria: osoby odpowiedzialne za zarządzanie nie mogą uczestniczyć w strukturach zarządzania przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo lub przedsiębiorstwa energetycznego zajmującego się także działalnością gospodarczą niezwiązaną z paliwami gazowymi lub energią elektryczną ani być odpowiedzialne - bezpośrednio lub pośrednio - za bieżącą działalność w zakresie wykonywanej działalności gospodarczej innej niż wynikająca z zadań operatorów.

Stosownie do art. 22 pkt 2 ustawy z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy - Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2005 r. Nr 62, poz. 552), przepis art. 9d Prawa energetycznego, w zakresie dotyczącym obowiązku uzyskania niezależności, pod względem formy prawnej operatorów systemów dystrybucyjnych, stosuje się od dnia 1 lipca 2007 r. Od tej daty operatorzy systemów dystrybucyjnych nie mogą prowadzić innych rodzajów

działalności koncesjonowanej, poza działalnością związaną z dystrybucją paliw gazowych bądź dystrybucją energii elektrycznej.

Nie znajduje podstaw zarzut Powoda, zgodnie, z którym Decyzja Prezesa URE jest sprzeczna z wymienionymi w odwołaniu Dyrektywami Wspólnot Europejskich.

Ustawą z dnia 4 marca 2005 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne oraz ustawy -Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z dnia 18 kwietnia 2005 r.) zostały wdrożone dyrektywy Wspólnot Europejskich:

1) dyrektywa 2003/54/WE dotycząca wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylająca dyrektywę 96/92/WE (Dz. Urz. WE L 176 z 15.07.2003);

2) dyrektywa 2003/55/WE dotycząca wspólnych zasad rynku wewnętrznego gazu ziemnego i uchylająca dyrektywę 98/30/WE (Dz. Urz. WE L 176 z 15.07.2003).

Zaś ustawą z dnia 12 stycznia 2007 r. o zmianie ustawy - Prawo energetyczne, ustawy - Prawo ochrony środowiska oraz ustawy o systemie oceny zgodności (Dz. U. z dnia 9 lutego 2007 r.) w zakresie jej regulacji została wdrożona dyrektywa 2004/8/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lutego 2004 r. w sprawie wspierania kogeneracji w oparciu o zapotrzebowanie na ciepło użytkowe na rynku wewnętrznym energii oraz zmieniającej dyrektywę 92/42/EWG (Dz. Urz. UE L 52 z 21.02.2004, str. 50; Dz. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 12, t. 3, str. 3).

Obecnie prawa i obowiązki podmiotów w zakresie wyżej wymienionych Dyrektyw wynikają wprost z norm prawa krajowego, tj. ustawy - Prawo energetyczne, w tym, m.in. z art. 9d. W ocenie Sądu nie jest zatem zasadny zarzut, że rozstrzygnięcie zapadłe na podstawie przepisów, które stanowią implementację aktów UE jest z tymi aktami sprzeczne.

Zgodnie z literalnym brzmieniem wdrożonych do porządku prawnego przepisów - art. 9d ustawy Prawo energetyczne - Powód będąc operatorem systemu dystrybucyjnego gazowego nie może posiadać koncesji na inny rodzaj działalności niż to wynika z zadań tego operatora. Działalność taka jako niezwiązana z działalnością dystrybucyjną paliwa gazowego - stanowiłaby naruszenie zasad reprezentowanych przez przywołane przepisy.

Bez znaczenia pozostaje w świetle przywołanych przepisów deklarowanie przez Powoda, że ewentualna działalność niezwiązana z działalnością dystrybucyjną paliwa gazowego miałyby charakter jedynie marginalny w odniesieniu do całości prowadzonej przez Powoda działalności.

Zarzuty Powoda odnośnie ewentualnego naruszenia przez Prezesa URE art. 107 § 3 oraz art. 11 Kodeksu postępowania administracyjnego nie mają znaczenia wobec tego, że rozpoznając odwołanie od decyzji Prezesa URE Sąd dokonuje własnych ustaleń faktycznych i własnej oceny prawnej.

Mając powyższe na względzie, Sąd na podstawie art. 479⁵³ kpc oddalił odwołanie Powoda.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art.98 kpc.